

AVALIAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS DE OUTORGA PARA IMPLANTAÇÃO DE BARRAGENS

Natalia Resende Andrade.^{1} ; Oscar de Moraes Cordeiro Netto²*

Resumo – O presente artigo intenta, como escopo principal, delinear acerca de elementos relevantes quanto à outorga de água para implantação de barragens, sobretudo, no que tange aos procedimentos observados nesse âmbito, sob uma ótica nacional e também internacional. Dessa forma, primeiramente, apreciar-se-ão os direitos referentes à água e às barragens, no Brasil, bem como na França e nos Estados Unidos, a fim de se alcançar o embasamento necessário aos demais pontos a serem explorados. Assim, tendo em vista as considerações sobre os direitos referentes à água e às barragens, serão avaliados os procedimentos de outorga para implantação de barragens, em seus aspectos principais, no Brasil, especificamente, quanto ao desenvolvido na Agência Nacional de Águas, e, na conjuntura internacional, no que concerne aos países supracitados.

Palavras-Chave – outorga do direito de uso da água, implantação de barragens, autorização.

1. INTRODUÇÃO

A outorga de água para barragens é um tema essencial a ser discutido atualmente, encontrando-se presente em diversas pautas cujo âmbito funda-se na análise desse instrumento da Política Nacional de Recursos Hídricos, o qual está intrinsecamente relacionado com o desenvolvimento de áreas fundamentais ao crescimento econômico nacional.

Isso, pois, deve-se ao fato de que dois elementos basilares, esses com históricos perpetuados durante a evolução da humanidade, apresentam-se em discussão, conjuntamente, quais sejam, a água e as barragens. Desta feita, os procedimentos de outorga de água para implantação de barragens adentram em questões que necessitam de uma devida apreciação por parte dos órgãos gestores, os quais, por seu turno, devem demonstrar, se não uma uniformidade, determinada diretriz comum nas decisões proferidas, mais especificamente, nos atos que tornam permissíveis os pleitos solicitados pelo outorgado em potencial.

Ante o contexto apresentado, julgou-se pertinente proceder a uma avaliação sistemática nos procedimentos atualmente observados no âmbito da outorga de água para barragens, a fim de se verificarem os principais aspectos, técnicos e legais, que vêm sendo considerados no deferimento em requerimentos realizados.

No presente artigo, delinear-se-á, mais especificamente, acerca dos procedimentos de outorga para implantação de barragens com um foco direcionado, em relação à esfera nacional, no que tange à Agência Nacional de Águas – ANA, e, quanto ao contexto internacional, nos aspectos principais observados na França e nos Estados Unidos da América, em razão de suas especificidades, importância no cenário mundial, avanço dos planos de recursos hídricos, práticas adotadas, interessantes de análise por parte deste trabalho, dentre outras questões concernentes à conjuntura da outorga para implantação de barragens.

Primeiramente, para embasamento do que se refere os procedimentos em tela, serão traçadas considerações sobre os direitos referentes à água e às barragens, no Brasil, bem como nos países supracitados, e, posteriormente, os procedimentos de outorga para implantação de barragens terão seus pontos mais relevantes elencados, no tópico 3.

2. DIREITOS REFERENTES À ÁGUA E ÀS BARRAGENS

Neste tópico, exploram-se duas vertentes acerca dos direitos referentes à água, bem como às barragens, quais sejam, no âmbito nacional e, em um segundo momento, internacionalmente, na França e nos Estados Unidos da América, conforme mencionado no tópico 1.

2.1. Os direitos relativos à água e às barragens no Brasil

Trata-se, no presente momento, de uma visão abrangente em relação aos direitos relativos à água, tendo em vista, especialmente, o direito aplicável às barragens, na esfera nacional.

Em um primeiro instante, remonta-se ao Decreto nº 24.643, datado de 10 de julho de 1934, que estabelece o Código de Águas, o qual dispõe ser preferência, no uso das águas, a derivação para abastecimento das populações (art. 36, §1º) e, quando do aproveitamento de energia hidráulica, a satisfação de exigências acauteladoras dos interesses

¹ Afiliação: Times New Roman, 8 pt e e-mail.

² Afiliação: Times New Roman, 8 pt e e-mail.

gerais, como, dentre outras, a alimentação das populações ribeirinhas, a salubridade pública, a navegação, a irrigação, a proteção contra as inundações, a conservação e livre circulação do peixe e o escoamento e rejeição das águas.

No referido Decreto, segundo ressaltam Xavier e Nascimento (2008), “as águas eram classificadas em públicas, de uso comum e dominicais, comuns e particulares”. Em adição, cabe pontuar o Código Florestal de 1965, instituído pela Lei nº 4.771 de 15 de setembro desse ano, o qual, quanto ao direito relativo às barragens, menciona ser obrigatória a desapropriação ou aquisição, pelo empreendedor que pretender a implantação de reservatório artificial, das áreas de preservação permanentes criadas no seu entorno, cujos parâmetros e regime de uso serão definidos por resolução do CONAMA. Essa disposição, configurada no parágrafo 6º, do art. 4º da lei citada, foi incluída mediante Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001.

Anteriormente ao Código Florestal, Tomanik (2011) também aponta, no que diz respeito aos grandes barramentos, a Lei nº 3.824, de 23/11/1960, que afirma ser obrigatória a destoca e consequente limpeza das bacias hidráulicas dos açudes, represas e lagos artificiais. O citado autor explica que o termo bacia hidráulica é muito utilizado no Nordeste, sendo que o Decreto nº 23.067, de 11/02/1994, constante do Ceará e regulamentador da parte referente à outorga do direito de uso dos recursos hídricos (art. 4º da Lei 11.996/92), define, em seu art. 6º, inciso II, bacia hidráulica como “o espaço ocupado pela massa de água do açude, até o limite de seu sangradouro”, ou seja, a área inundada por um reservatório.

É imperioso pautar, após o breve estudo acerca das legislações supra, uma grande contribuição no âmbito dos direitos das águas, a saber, a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual definiu o fim da privatização dos recursos hídricos, definindo as águas como bens da União ou dos Estados, conforme afirmam Xavier e Nascimento (2008).

Em função do exposto, Graf (2000) pontua que os antigos proprietários de poços, lagos ou qualquer outro corpo de água tiveram de proceder à adequação ao novo regramento constitucional e legislativo, reportando-se à condição de meros detentores dos direitos de uso desses recursos, nesse caso, ainda, desde que obtida a necessária outorga.

Todavia, para a consolidação do gerenciamento referente às águas, bem como a fim de complementar e especificar alguns artigos da Constituição Federal de 1988, v.g. art. 21, inciso XIX, elaborou-se a Política Nacional de Recursos Hídricos, trazida à baila mediante a Lei nº 9.433/97, também conhecida por Lei das Águas.

Além das legislações mencionadas, algumas outras merecem destaque, como o Decreto nº 4.895, de 25 de novembro de 2003, que dispõe sobre a autorização de uso de espaços físicos de corpos d'água de domínio da União para fins de aquicultura. Além disso, duas Instruções Normativas Interministeriais (IN 6, de 28/05/2004, e IN 7, datada de 28/04/2005) disciplinaram normas complementares para autorização dos espaços acima referidos.

Conforme menciona Tomanik (2011), o decreto citado autorizou a exploração da aquicultura, mediante cessão de águas públicas, em reservatórios de companhias de eletricidade. De toda sorte, a Lei nº 11.958, de 29/06/2009, atribuiu ao Conselho Nacional de Aquicultura e Pesca (CONAPE) a competência para regulamentar a cessão de águas públicas da União, cuja finalidade seja para exploração da aquicultura.

Aplicam-se, ainda, no tocante às barragens e suas implicações:

- Constituição Federal de 1988, art. 231, §§ 2º e 3º, em relação ao aproveitamento de recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, em áreas indígenas, o qual só poderá ser realizado com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas e atendidas às demais ressalvas;
- Resolução Conama nº 237, de 19/12/1997, arts. 2º e 3º, quanto à licença e ao licenciamento ambiental;
- Lei nº 8.171, de 17/01/1991, que trata da Política Agrícola, arts. 19 a 23, quanto à responsabilidade das empresas que exploram economicamente águas represadas e das concessionárias de energia elétrica, pelas alterações ambientais por elas provocadas;
- Portaria Sudene 1, de 04/01/1977, no que tange à fauna aquícola e sua proteção, posteriormente, devido à extinção dessa atarquia, repassadas as atribuições para o Ministério da Pesca e Aquicultura, vide Lei nº 11.958, de 29/06/2009;
- Lei nº 7.347, de 24/07/1985, a qual disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, mais especificamente o art. 5º, modificado pela Lei nº 11.448/2007, em relação à possibilidade de propositura dessa ação para, dentre outros, a proteção do meio ambiente;
- Lei nº 9.605, de 12/02/1998, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, c/c art. 121, §§ 3º e 4º do Decreto-Lei nº 2.848, de 7/12/1940 (Código Penal), quanto aos crimes contra o meio ambiente.

2.2. Os direitos relativos à água e às barragens na França

Conforme explicita o Conselho de Estado francês – *Conseil d'État* (2009), a lei datada de 8 de abril de 1898, acerca do regime de água, foi a primeira cujo propósito geral pautou-se nas águas, distinguindo aquelas sob propriedade privada das que se encontram sob domínio público, a fim de regular seu uso. A referida lei tem duas seções, a saber, uma com foco no direito civil e a outra referente ao direito administrativo, sendo os Títulos I, II (capítulo i), IV

(capítulo i, artigos 37 a 39), bem como os artigos 32 e 50, concernentes ao primeiro e todos os demais relativos ao contexto administrativo.

O Conselho de Estado francês menciona, em adição, que a regulamentação da água é de complexa elaboração, resultante, no caso desse país especificamente, da influência do direito romano e, posteriormente, de determinados aspectos presentes no feudalismo. A lei de 1898 reformou, segundo o referido Conselho, a antiga estrutura jurídica, contudo, sem eliminá-la totalmente.

Outros países já haviam, em períodos anteriores à data citada, adotado legislações importantes concernentes à água, a saber, de acordo com o Conselho de Estado francês (2009): leis sobre instalações de fábricas e consumos de água na Suíça e Suécia/Noruega; proteção dos cursos d'água contra poluição proveniente de materiais nocivos na Bélgica e Inglaterra, dentre outras.

A França não tem dedicado um espaço ao direito à água em suas constituições, segundo frisa seu Conselho de Estado. Em uma visão geral, pode-se considerar que tal direito não atingiu o nível de princípio ou objetivo cujo valor seja constitucional, estando ausente nas normas pertencentes ao bloco constitucional ou mesmo na jurisprudência do Conselho. O motivo para a referida questão pauta-se possivelmente no fato de que as leis referentes à água, mesmo aquelas mais bem consolidadas, nunca foram submetidas ao Conselho Constitucional, nos termos do artigo 61 da Constituição Francesa.

Em relação aos direitos relativos às barragens na França, cabe ressaltar o artigo L 214-3, do Código do Meio Ambiente francês, o qual determina estarem sujeitas à autorização administrativa, dentre outras ressalvas, as obras suscetíveis de causar danos à saúde e à segurança pública, prejudicar o livre fluxo de água, alterar os recursos hídricos, aumentar com significância o risco de inundações, afetar diretamente a qualidade ou diversidade do meio aquático, inclusive a comunidade de peixes. Nesse mesmo artigo, ainda se pauta que tais obras estão também subordinadas à declaração, devendo obedecer ao prescrito nos artigos L. 211-2 e L. 211-3.

Salienta-se, nessa esteira, que, conforme exposto pelo Ministério da Ecologia e do Desenvolvimento Sustentável – *Ministère de L'Ecologie et du Développement Durable* (2006), o papel do órgão gestor, cujo serviço é denominado de polícia da água, é o de garantir, em um primeiro momento, que o projeto da barragem esteja completo e adequado ao Decreto nº 93-742, também designado de Decreto “procedimento”.

2.3. Os direitos relativos à água e às barragens nos Estados Unidos da América

Como segundo país a ser abordado, os Estados Unidos da América observam, em suas raízes, também em relação aos direitos inerentes à água, a tradição da denominada *common law*. Esta, por seu turno, no âmbito dos recursos hídricos, apresenta-se de forma distinta dentro do território norte-americano.

Nesse sentido, cabe salientar as ressalvas de Wurbs (1995), acerca das doutrinas constatadas nos Estados Unidos quanto ao direito de uso das águas, tendo o referido autor dividindo-as em, basicamente, duas, a saber, a denominada *riparian*, em que os direitos de uso são referentes às apropriações ribeirinhas, e a designada *prior appropriation*, na qual os que utilizaram primeiro a água têm prioridade sobre ela, em relação aos demais.

De acordo com Hodgson (2006), a doutrina *riparian* sustenta que o titular do direito, aquele que detém a propriedade das terras ribeirinhas, pode fazer o uso “comum” da água que flui no curso de água, além de utilizá-la para qualquer outro propósito, desde que não interfira nos direitos dos demais proprietários constantes a jusante ou a montante de seu terreno.

Quanto à doutrina *prior appropriation*, Hodgson menciona que ela se originou com os mineiros que trabalhavam em terras públicas federais, os quais acordaram que os direitos de mineração eram de quem primeiro localizou os depósitos do minério em questão. Posteriormente, esse entendimento, no âmbito dos recursos hídricos, foi estendido a agricultores e outros usuários, até mesmo em terras privadas.

Conforme expõem Silva e Monteiro (2004), os estados norte-americanos que observam a doutrina *riparian* totalizam 29 (vinte e nove), provenientes da região leste americana. Aqueles que seguem a *prior appropriation*, por seu turno, contabilizam 9 (nove), estes do oeste dos Estados Unidos, sendo que o restante considera uma espécie de aglutinação diversa entre os aspectos concernentes a essas duas doutrinas.

Remontando ao observado no Brasil, a doutrina *prior appropriation*, segundo pontua os autores supracitados, “de certa forma (...) ainda perdura, informalmente, no Brasil uma vez que em diversas transações comerciais de venda de propriedades rurais que possuem cursos de água está implícita a transferência do uso da água existente, não tendo, muitas vezes, qualquer compromisso com outros usuários localizados a jusante”.

Atualmente, a principal lei norte-americana que trata da gestão de recursos hídricos nesse país, de acordo com Magrini e Veiga (2009), é a Lei Federal de Controle de Poluição da Água, promulgada em 1948, e posteriormente conhecida como *Clean Water Act* - CWA. Nessa lei, a qual foi revisada em vários momentos, importa destacar, para o presente trabalho, especialmente a seção 404, que trata das permissões de dragados e de materiais de preenchimento (*Permits for Dredged or Fill Material*).

Cabe salientar o que a Agência de Proteção do Meio Ambiente dos Estados Unidos explicita, em seu sítio, acerca da referida lei, elencando-a como a principal lei federal que protege as águas norte-americanas, inclusive lagos, rios e

áreas costeiras, com a responsabilidade, dentre outras funções, de resguardar zonas úmidas e outros habitats aquáticos, através de um processo de licenciamento que assegure o desenvolvimento e a realização de demais atividades de uma forma ambientalmente adequada.

No âmbito do aproveitamento de potencial hidroelétrico, ressalta-se que, no início do século XX, ocorreu uma luta árdua para efetivar a regulamentação do alcunhado “*water power*”, como expõe McFarland (1966). O autor ainda menciona que, com o começo do novo século, desenvolveu-se um esforço praticamente incomum a fim de regular a construção de barragens destinadas às hidroelétricas nos rios navegáveis nacionais. A razão para tal pauta-se nas atividades desenvolvidas por líderes públicos com a finalidade de conservar e utilizar melhor os recursos naturais.

Após diversas campanhas, em 10 de junho de 1920, aprovou-se o *Federal Water Power Act*. Antes disso, no entanto, ainda no século XIX, *The Rivers and Harbors Act* foi deferido, em 1899, determinando que barragens construídas em rios navegáveis, sem a licença do Congresso, seriam ilegais. Tais permissões eram emitidas por estatutos especiais do Congresso, não havendo necessidade de determinados requisitos, tampouco de um tempo limite.

O *Federal Water Power Act* nasceu após muitas controvérsias, dentre as quais os dissensos do Presidente Roosevelt quanto a várias deliberações embasadas no *The Rivers and Harbors Act*. A *Federal Power Commission*, designada atualmente por *Federal Energy Regulatory Commission*, foi criada pelo *Federal Water Power Act*, com competência exclusiva para licenciar a construção e operação de projetos relacionados às hidroelétricas em cursos navegáveis dos Estados Unidos.

Conforme exposto em seu sítio, a *Federal Energy Regulatory Commission* (FERC) é uma agência independente que, entre outras responsabilidades, licencia e inspeciona, nas esferas privadas, municipais e estatais, projetos hidroelétricos.

No mesmo sítio citado, menciona-se que a comissão em questão tem papel importante na implementação da Lei da Política Energética, promulgada em 2005, tendo, ainda, de atuar conforme outros estatutos federais, disponíveis para consulta nesse sítio, que abrangem avaliações ambientais e de proteção, preservação histórica, emissão de relatórios financeiros e de relatórios de informações tecnológicas.

Especificamente na esfera hidroelétrica, observa-se, no que tange aos principais regulamentos emitidos pela FERC, dentre outras, a súmula nº PL06-5-000, que trata da declaração de política concernente ao assentamento no licenciamento de hidroelétricas; a súmula nº RM05-18-000, referente a modificações dos regulamentos processuais de energia hidroelétrica; e a súmula nº RM02-16-000, acerca do licenciamento de hidroelétricas, abarcado pela *Federal Power Act*.

3. PROCEDIMENTOS DE OUTORGA DE ÁGUA PARA BARRAGENS

Após as considerações anteriormente delineadas, passa-se às apreciações sobre os procedimentos de outorga para barragens, primeiramente, no âmbito nacional, sobretudo, quanto ao que se procede na Agência Nacional de Águas, e, em um segundo instante, na conjuntura internacional, especificamente, na França e nos Estados Unidos da América, seguindo as observações mencionadas nos tópicos anteriores.

3.1. Procedimentos adotados no Brasil

No Brasil, a emissão da outorga obedece, no mínimo, de acordo com Tomanik (2011), às prioridades de interesse público, bem como à data de protocolização da solicitação, em observância à complexidade da análise e à necessidade de complementação de informações essenciais à devida análise requerida.

A Agência Nacional de Águas é responsável pela outorga do direito de uso dos recursos hídricos, quando se tratarem de corpos d'água de domínio da União. A ANA disponibiliza em seu sítio na internet, na seção correspondente aos pedidos de outorga, os procedimentos a serem satisfeitos para a solicitação em questão, pontuando, em adição, os requerimentos que têm de ser enviados à Agência, cada qual de acordo com a finalidade pretendida, juntamente com os estudos complementares solicitados e a Declaração de Uso gerada pelo Cadastro Nacional de Usuários de Recursos Hídricos – CNARH.

Quanto à documentação a ser anexada ao formulário concernente a um pedido de outorga de água para barragens, a ANA estabelece os seguintes requisitos, a saber, descrição geral da obra e sua finalidade; mapa de região onde será implantada a obra e sua localização; estudos hidrológicos e hidráulicos; laudo técnico da Capitania dos Portos para verificação de interferência com a navegação; fotos da barragem, no caso de obra já existente.

Na Resolução ANA nº 707, de 21 de dezembro de 2004, os procedimentos de natureza técnica e administrativa a serem observados no exame de pedidos de outorga são elencados, estabelecendo-se, conforme o artigo 1º preceitua, além dos procedimentos, critérios de avaliação dos pedidos de outorga preventiva e de direitos de uso de recursos hídricos, tendo em vista o uso racional da água e a garantia de seus usos múltiplos.

O artigo terceiro dessa Resolução apresenta os procedimentos iniciais, citados anteriormente, necessários ao pedido de outorga, quais sejam, o encaminhamento de formulário, acompanhado das respectivas informações técnicas e documentos essenciais ao pleito em questão, o qual será analisado, preliminarmente, pela Superintendência de Outorga – SOU, de acordo com a Resolução nº 135/2002, da ANA.

Essa Resolução, por seu turno, trata dos requisitos e da tramitação dos pedidos de outorga, sendo que, caso a documentação esteja correta e os formulários devidamente preenchidos, haverá a outorga desses e a SOU deverá, então, no prazo de 40 dias, dar publicidade ao pedido, elaborar manifestação técnica conclusiva e encaminhar o processo à Procuradoria-Geral (PGE). Cabe, assim, à Diretoria Colegiada, após as apreciações necessárias, manifestações da PGE e saneamento de eventuais diligências no decorrer das análises, examinar o processo e decidir acerca do pleito de outorga.

Ressalta-se, em adição, que as outorgas emitidas são publicadas no Diário Oficial da União, tendo de constar as informações apresentadas no art. 20 da Resolução CNRH 16/2001, consideradas como requisitos mínimos. Essa Resolução, conforme entrevista realizada na Agência Nacional de Águas, é muito observada, quando da análise dos pleitos de outorga de água para implantação de barragens.

A fim de efetivar as disposições primordiais da Resolução ANA nº 707/2004, pauta-se, no artigo 8º, que a Superintendência de Outorga e Cobrança – SOC deve analisar, no pleito, o uso racional da água, bem como a existência de conflito pelo uso da água, em relação ao corpo d'água e da bacia, quando da emissão de outorga preventiva e de direito de uso de recursos hídricos.

Especificamente, no âmbito das barragens, observa-se a Resolução CNRH nº 37/2004, a qual estabelece diretrizes para a outorga de recursos hídricos, com a finalidade da implantação de barragens, em corpos de água de domínio dos Estados, do Distrito Federal ou da União.

De acordo com essa Resolução, “o interessado, na fase inicial de planejamento do empreendimento, deverá solicitar à respectiva autoridade outorgante a relação de documentos e o conteúdo dos estudos técnicos exigíveis para análise do correspondente requerimento de outorga de recursos hídricos”.

Ainda nessa etapa, o outorgante indicará quando deverão ser apresentados documentos como licenças ambientais, manifestações setoriais e planos de ação de emergência do empreendimento, dentre outros julgados pertinentes a cada situação específica.

Na esfera da hidroeletricidade, observa-se, na Resolução ANA nº 707/2004, que, para aproveitamentos de energia hidráulica com potência igual ou inferior a 1 MW, os pedidos de outorga deverão ser autuados somente após a verificação do registro, autorização ou da concessão para geração de energia, emitida pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

No caso de requerimentos para uso de potencial de energia hidráulica superior a 1 MW, em corpo de água de domínio da União, remonta-se à Resolução nº 131/2003, da ANA. A ANEEL, nesse sentido, deve promover, em tais situações, junto à ANA, a prévia obtenção de declaração de reserva de disponibilidade hídrica.

Ainda, como competente para a obtenção da licença prévia ambiental e da declaração de disponibilidade hídrica, necessárias às licitações envolvendo empreendimentos de geração hidrelétrica e de transmissão de energia elétrica, conforme os requisitos estabelecidos na Lei nº 10.848/2004, que trata da comercialização de energia elétrica, observa-se, também, a Empresa de Pesquisa Energética – EPE, uma empresa pública, vinculada ao Ministério de Minas e Energia e criada por meio do Decreto nº 5.184/2004.

3.2. Procedimentos adotados na França

Na França, conforme já mencionado, o Decreto 93-742, de 29/03/1993, tem de ser observado pelo órgão gestor (*service de police de l'eau*), quanto à completude e adequabilidade do projeto da barragem que se pretende instalar. Segundo o Ministério da Ecologia e do Desenvolvimento Sustentável (2006), esse controle consiste na verificação dos elementos presentes no requerimento, mormente quanto ao conteúdo técnico em questão, sendo essencial, quando da análise das denominadas barragens de montanha, a etapa concernente à conferência administrativa e enquete pública.

Após a verificação, mediante o dossiê de enquete pública e parecer da comissão por ele responsável, nos casos pertinentes, é comum outras instituições públicas serem indagadas na esfera administrativa, bem como, quando necessário, a comissão técnica permanente de barragens, estando sujeitas à análise por parte desta, obrigatoriamente, as barragens com uma altura de pelo menos vinte metros acima do ponto mais baixo do terreno natural.

Em consequência, o órgão gestor será o responsável por elaborar o relatório sobre a admissibilidade do pleito de autorização, contendo as justificativas para a recusa ou aceitação, dependendo do caso em tela, pontuando, na hipótese de ser procedente a solicitação, os requisitos adequados. Esse relatório será, posteriormente, apresentado ao Conselho de Meio Ambiente e dos Riscos Sanitários e Tecnológicos, relativo ao departamento competente.

O teor presente no relatório em questão deve considerar os diferentes aspectos de uma gestão equilibrada dos recursos hídricos, prevista no artigo L. 211-1 do Código do Meio Ambiente, sobretudo no que tange à preservação dos ecossistemas aquáticos e das zonas úmidas, proteção das águas, exigências de segurança civil, dentre outros elementos elencados.

De acordo com a Agência Francesa de Águas e Meio Ambiente Aquático – *Office National de l'Eau et des Milieux Aquatiques* (2000), a seção 2.4.0. do Decreto 93-743, também de 29/03/1993, prevê que estão sujeitas à autorização todas as obras ou instalações que resultem em uma diferença de nível de 35 cm, considerando o fluxo médio anual, da linha de água entre a montante e a jusante referente à obra ou à instalação em pauta, ou tendo em vista

a submersão de um dos rios do curso da água. A seção citada apresenta como escopo principal, quanto às autorizações por ela regidas, a livre circulação dos peixes, tendo também como referência a seção 2.5.3.

No caso das barragens com caráter provisório, uma autorização temporária, com duração de 6 (seis) meses, renovável por uma vez, é emitida em observância ao art. 20 do Decreto 93.742.

Ainda, segundo a referida Agência, quando da elaboração do projeto de implantação de uma barragem, podem-se observar as seguintes classificações: barragem provisória; sobrelevação; barragens com altura de até 10 (dez) metros; barragens com altura acima de 10 (dez) metros.

Quanto aos aspectos necessários a serem ressaltados pelos órgãos gestores, deve-se atentar que as obras, passíveis às autorizações aludidas no artigo L 214-3 do Código do Meio Ambiente, apresentam condicionantes dependendo do tipo de projeto em questão. Conforme explicita o Ministério da Ecologia e do Desenvolvimento Sustentável (2006), para o caso particular das barragens de montanha, têm de ser observados os tópicos condensados no guia elaborado pelo referido Ministério.

3.3. Procedimentos adotados nos Estados Unidos

Nesse país, o Congresso autoriza a Agência de Proteção do Meio Ambiente (EPA) e outras agências federais a elaborarem regras e regulamentos que explanem acerca dos detalhes críticos necessários à implementação de leis referentes ao meio ambiente e a assuntos correlatos.

O *Office of Water*, segundo consta do sítio do EPA, é responsável por implementar a *Clean Water Act*, a *Safe Drinking Water Act*, bem como outras leis relativas ao meio ambiente, trabalhando ainda com a EPA, na esfera regional, com demais agências federais, de governos estaduais e locais, além de grupos interessados, tribos indígenas americanas, dentre outros.

Na *Clean Water Act*, segundo Cox e Shabman (2004), o processo inerente à seção 404, cujo escopo foi tratado no subtópico 2.3, inicia-se formalmente com um pedido de licença para interferir em águas norte-americanas. De acordo com os referidos autores, para grandes projetos, como reservatórios, o pleito deverá incluir análises documentais acerca da necessidade do projeto pretendido, as alternativas consideradas e a justificativa das razões para a escolha de determinado projeto que requer autorização.

A partir dessa solicitação, o *U.S. Army Corps of Engineers (Corps)*, autorizado pela lei citada, seção 404, alínea a, ou o Estado aprovado, também com permissão expressa dessa lei, mas pela alínea h, começa a julgar o mérito do pedido, para emissão, ou não, caso seja impertinente, da licença requerida.

No caso do *Corps*, Cox e Shabman (2004) ressaltam que, quando das análises provenientes deste Corpo de Engenheiros, espera-se uma posição neutra, nem de oponente, tampouco de apoiador do projeto proposto, devendo ser observadas as apreciações promovidas pela parte requerente, bem como os requisitos necessários à autorização.

A apreciação da autorização, segundo tais autores, segue diretrizes que são adotadas e promulgadas pelo comando do *Corps*, depois de consulta e consentimento da Agência de Proteção do Meio Ambiente. Algumas observações são encaminhadas a determinados escritórios do *Corps*, sendo que a estes cabe a consulta às Agências de Proteção regionais, bem como a consideração de comentários provenientes de outras agências federais e dos estados.

Essas análises devem ainda verificar fatores de interesse público, como eventuais alternativas disponíveis ao proponente do projeto, que resultem em impactos menores ao ecossistema aquático, tendo em vista, também, os problemas de dependência de água para o projeto em questão e os respectivos conflitos com as águas dos Estados Unidos.

A Agência de Proteção do Meio Ambiente pode, também, após emissão do licenciamento do projeto pelo *Corps* ou pelos órgãos responsáveis a nível estadual, exercer o poder de veto, em observância à alínea c, da seção 404, referente à *Clean Water Act*, restringindo, proibindo, negando ou retirando o uso da área permitida para a finalidade indicada, caso os efeitos no abastecimento de água municipal, no habitat de mariscos, na fauna em geral, em zonas de pesca ou nas áreas recreativas, em decorrência do projeto licenciado, sejam inaceitáveis.

Um exemplo de veto da EPA ocorreu em relação ao licenciamento da construção de uma barragem em *Ware Creek*, pleiteada pela cidade de *James City County*, com a finalidade de atender seus habitantes. Após a autorização do *U.S. Army Corps of Engineers (Corps)*, a Agência de Proteção do Meio Ambiente vetou a realização do projeto, alegando que os impactos ambientais na *Ware Creek* seriam inaceitáveis, além de existirem outras alternativas menos danosas ao meio ambiente.

Conforme explicitam Brumbaugh *et al.* (2007), com a associação da construção de reservatórios, e do aumento na capacidade daqueles já existentes, aos impactos nos recursos hídricos dos Estados Unidos, tendo em vista o exposto na seção 404 do *Clean Water Act*, o *Corps*, com frequência, hoje, assume a condição de tomador de decisões na aprovação de projetos referentes ao abastecimento de água.

De acordo com pesquisas realizadas por Brumbaugh *et al.* (2007), o Distrito de *Savannah*, pertencente ao *U.S. Army Corps of Engineers*, até meados de 2007, licenciou 20 reservatórios, desde fevereiro de 2006. Também no início desse ano, o *Corps* encontrava-se revisando aproximadamente 150 permissões para aumentar o abastecimento de água ou criar novos projetos concernentes a essa finalidade.

Ainda, remontando aos autores mencionados anteriormente, nos últimos anos, o *Corps* tem resolvido, e continua até os dias atuais, questões controversas de licenciamento ocorridas em diversas regiões do país, cujas soluções, de acordo com os referidos autores, demandam um longo tempo, se a algum resultado consensual chegarem.

No que tange às decisões de licenciamento realizadas nos estados americanos, pode-se mencionar o Estado do Texas, o qual, segundo Wurbs e Walls (1989), tem na doutrina designada por *prior appropriation*, abordada no subtópico 2.3, a inspiração para o código de água desse estado. A apropriação das águas, mencionam os referidos autores, somente se defere mediante a análise pela *Texas Water Commission* (TWC).

No caso de a TWC entender que é benéfico o uso da água, considerando sua conservação, bem como ausência de fatores que prejudiquem as outorgas já existentes ou ponham em risco o bem-estar social, o proprietário de um reservatório pode vender ou utilizar a água, por intermédio da outorga recebida.

Quanto às hidrelétricas, conforme explicitado no subtópico 2.3, o *Federal Energy Regulatory Commission* (FERC) tem autoridade exclusiva, com base na *Federal Power Act*, para licenciar projetos dessa natureza. A FERC está vinculada ao Departamento de Energia norte-americano, sendo que, no âmbito da geração de energia por intermédio de hidrelétricas, possui, dentre outras, as seguintes funções: emitir licenças para construção de novos projetos hidroelétricos; emitir licenças para continuidade dos projetos já existentes (re-licença); supervisionar as operações do projeto em curso, incluindo inspeções de segurança da barragem e monitoramento ambiental; proteger o meio ambiente, garantindo que os projetos planejados irão minimizar os danos ambientais, por meio de consultas a agências federais e estaduais de recursos hídricos, a tribos indígenas e a agências de qualidade da água.

Os processos de licenciamento são relatados no sítio da FERC, no qual se pode observar, além de regulamentos, guias, manuais e outros documentos relacionados, uma lista de licenças emitidas, contendo o nome dos projetos, data das emissões, data de quando irão expirar, capacidade autorizada (em kW), a quem foi licenciado, o curso d'água e o estado das respectivas licenças.

Três tipos de processos de licenciamento podem ser verificados no sítio anteriormente mencionado, a saber, "Processo de licenciamento integrado", "Processo de licenciamento tradicional" e "Processo de licenciamento alternativo", sendo que, desde 23 de julho de 2005, o primeiro é considerado como o padrão a ser seguido para apresentação dos pedidos. Deve-se, para prosseguimento conforme os dois outros tipos de processos, ter aprovação por parte da comissão.

No presente trabalho, será tratado apenas o processo de licenciamento integrado, uma vez que se intenta, neste subtópico, ter conhecimento geral de como se procede e o que se verifica, na maioria dos casos, quanto aos procedimentos existentes internacionalmente.

Assim, no processo de licenciamento integrado pretende-se simplificar as atividades da Comissão, por meio de fatores como previsibilidade, eficiência e oportunidade, assegurando, em adição, a adequada proteção dos recursos. Os três fundamentos principais desse processo, explicitados no sítio da FERC, são: identificação precoce do problema e resolução dos estudos necessários ao preenchimento de lacunas de informações, evitando estudos posteriores; integração de outras partes interessadas, necessárias ao processo de licenciamento; e estabelecimento dos prazos para conclusão das etapas do processo para todos os intervenientes, incluindo a Comissão.

Para o devido conhecimento do processo em questão, importa a observação do Código de Regulamentos Federais, o qual abarca regras gerais e permanentes, publicadas no Registro Federal norte-americano pelos Departamentos Executivos e pelas Agências do Governo Federal. Especificamente no capítulo 18, que trata da conservação da energia e dos recursos hídricos, verifica-se, na sua quinta parte, o processo de licenciamento integrado.

4. CONCLUSÃO

O artigo em tela apresentou, ao longo de seus tópicos, considerações e análises acerca de elementos relevantes, observados no âmbito dos procedimentos de outorga para implantação de barragens, sobretudo, quanto ao desenvolvido nacionalmente, pela Agência Nacional de Águas, e, na conjuntura internacional, pela França e por parte dos Estados Unidos da América.

O objetivo primordial pautou-se na verificação dos pontos julgados principais quanto aos procedimentos em questão, especialmente, no que tange aos aspectos mais observados, quando da análise dos pleitos de outorga de água para implantação de barragens, pela ANA e pelos países supracitados.

Dessa forma, após as análises e estudos efetuados, infere-se que os procedimentos apreciados neste artigo, além de outros concernentes a Estados do Brasil e até mesmo em relação a países diversos dos elencados, não seguem diretrizes semelhantes, sendo que, em observância às peculiaridades de determinados casos específicos, pode ser de interesse que se tenha uma padronização nos objetos a serem ressaltados quando da análise de um pedido de outorga de água para implantação de barragens, tendo em vista a celeridade nos processos, a proteção ambiental, bem como do empreendimento, a consideração dos princípios e objetivos da gestão dos recursos hídricos e, por conseguinte, a melhoria nos procedimentos concernentes aos referidos atos administrativos.

REFERÊNCIAS

- Brumbaugh *et al.* (2007). “Water Supply and Corps Regulatory”. Institute for Water Resources, USA.
- Conseil d’État. (2009). “La loi du 8 avril 1898 sur le régime des eaux”. In: Etudes et Documents du Conseil d’Etat, Rapport public du Conseil d’Etat, Annexe 7, Paris, França.
- Cox, W. e Shabman, L. (2004). “Urban Water Supply and the Environment: Extending the Reach of Section 404 of the Clean Water Act”. In: Virginia Environmental Law Journal, vol. 23:71, Virginia, USA.
- Graf, A.C.B. (2000). “Água, bem mais precioso do milênio: o papel dos Estados”. In: Revista CEJ, n. 12, Brasília, Distrito Federal.
- Hodgson, S. (2006). “Modern water rights. Theory and practice”. In: Food and Agriculture Organization of The United Nations, Roma, Italia.
- Magrini, A. e Veiga, L. B. E. (2009). “Gestão da Qualidade da Água: Brasil x Estados Unidos”. In: XI Encontro Nacional e I Encontro Internacional sobre Gestão Empresarial e Meio Ambiente.
- McFarland, C. K. (1966). “The Federal Government and Water Power, 1901-1913: A Legislative Study in the Nascence of Regulation”. In: Land Economics, vol. 42, n. 4, USA.
- Ministère de l’Écologie et du Développement Durable. (2006). “Guide pour l’instruction des dossiers d’autorisation ou de déclaration des barrages d’altitude”. Département Ressources en Eau, Usages et Risques Unité de Recherche Ouvrages Hydrauliques et Hydrologie, França.
- Office National de l’Eau et des Milieux Aquatiques. (2000). “État initial et prevision d’impact dans les documents d’incidences”. In: Collection Mise au point. Conseil Superieur de La Peche, Paris, França.
- Pompeu, C. T. (2011). “Direito de Águas no Brasil”. Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2.ª Ed, São Paulo, São Paulo.
- Silva, L. M. C. e Monteiro, R. A. (2004). “Outorga de Direito de Uso de Recursos Hídricos: Uma das possíveis abordagens”. In: Machado, C. J. S. (Org.). Gestão de águas doces. Interciência, Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.
- Xavier, Y. M. de A. e Nascimento, L. M. (2008). “Usos da Água no Brasil”. In: O Direito de Águas no Brasil e na Espanha: Um Estudo Comparado. FUNDAÇÃO KONRAD ADENAUER, Fortaleza, Ceará.
- Wurbs, R. A. e Walls, W. B. (1989). “Water rights modeling and analysis”. In: Journal of Water Resources Planning and Management, v.115, n.4.